RESOLUÇÃO Nº 178/21
CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO : **72ª EM: 29/09/2021**
PROCESSO : **22101.003389/2020.00**
REQUERENTE : **P. VITTI PAULINO E CIA LTDA-ME**
ASSUNTO : **RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS – ICMS**
RELATOR : **SUELLEN CAMPOS DE LIMA**

EMENTA: RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS – **ICMS** – DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA, EMENDA CONSTITUCIONAL 87/2015. CONSUMIDOR FINAL – **PEDIDO DEFERIDO** – DECISÃO POR MAIORIA DOS VOTOS, ATRAVÉS DE VOTO MINERVA.

RELATÓRIO

Trata-se do pedido de restituição de tributos de **ICMS**, no montante de **R$ 18.978,51** (dezoito mil, novecentos e setenta e oito reais e cinquenta e um centavos), referente à Restituição Tributária, por A. P. VITTE PAULINO E CIA LTDA-MS, CNPJ 21.959.334/0001-67, CGF 24.027673-0. Foram anexados os documentos, Requerimento; Cópia de Comprovantes de pagamento; DARE; NOTA FISCAIS, GNRE's. No pedido a requerente alega em síntese que recolheu ICMS indevidamente, referente as notas fiscais 1081009, 1042726, 1081008 e 1069351. Recebido o processo por este Conselho, a Presidência o destinou à Procuradoria Fiscal do Estado, que por sua vez envia o processo para DIFIS, por ser imprescindível diligências a serem realizadas, para verificar a veracidade das alegações da empresa, no tocante a possibilidade de efetuar a restituição do valor mencionado, conforme requerido. Recebido pelo Auditor Fiscal de Tributos o Srº. OZÉAS COSTA COLARES JUNIOR sob a Ordem de Serviço - Nº 001598/2020, emite o seguinte Parecer n.º 1598/2020, em resumo:

> PARECER: AOS 07(SETE) DIAS DO MÊS DE JANEIRO DE 2021 EU, OZÉAS COSTA COLARES JUNIOR, AUDITOR FISCAL DE TRIBUTOS ESTADUAIS DEA SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DE RORAIMA, NO PLENO EXERCÍCO DE MINHAS FUNÇÕES E EM CUPRIMENTO Á ORDEM DE SERVIÇO Nº 1598/2020. O CONTRIBUINTE SOLICITA A RESTITUIÇÃO DE ICMS DEVIDO DE FORMA INDEVIDA, UMA VEZ QUE SÃO REFERENTES A

> PRODUTOS UTILIZADOS NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO E NÃO DESTINADO A VENDA. O CONTRIBUINTE ATUA NA ATIVIDADE MÉDICA AMBULATORIAL RESTRITA A CONSULTAS.DA ANÁLISE DAS NOTAS FISCAIS 1.069.351 DE 16/15/2019; 1.042.726 DE 24/09/2019; 1.081.008 DE 13/02/2020 E 1.081.009 DE 13/02/2020 DEPREENDE-SE QUE OS ITENS SÃO DESTINADOS A PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE BOTOX. O CONTRIBUINTE ANEXOU O COMPROVANTE DE RECOLHIMENTO DE ICMS, ATRAVÉS DOS DARES ANEXADOS AO PROCESSO. DIANTE AO EXPOSTO, DEFIRO O PEDIDO DO ICMS REFERENTE AS 04 NOTAS ACIMAS MENCIONADAS NO VALOR TOTAL DE R$ 18.978,51.

Em ato subsequente, os autos foram remetidos à Procuradoria Fiscal do Estado, a qual proferiu o **Parecer n.º 142/2020 CONSULTORIA/SEFAZ/PGE/RR**, tendo o ilustre Procurador Dr. **Sandro Bueno dos Santos**, manifestado pelo **INDEFERIMENTO** do pedido.

É o relatório.

VÍDEOCONFERÊNCIA
SUELLEN CAMPOS DE LIMA
CONSELHEIRA RELATORA

VOTO

Versa o presente sobre pedido de restituição de ICMS/ST recolhido a maior, conforme alegado pela requerente, já qualificada nos autos.

Com relação ao pedido de restituição, este deverá ser embasado com todos os documentos e elementos necessários para comprovação do encargo assumido, nos termos do art. 99 do RICMS/RR (Decreto n.º 4.335-E/2001):

> **Art. 99.** O requerimento de que trata o artigo anterior deverá conter:
> **I** – identificação do interessado;
> ***II – exposição completa e circunstanciada dos fatos que motivaram o pedido e sua fundamentação legal;***
> **III** – cópias dos seguintes documentos, quando for o caso:
> **a)** comprovante do recolhimento tido como indevido e na hipótese de pagamento em duplicidade, de prova que evidencie esta ocorrência;
> ***b) documento fiscal emitido para a operação ou prestação; (Grifei)***
> (...)

No caso em debate foram feitos lançamentos e emissão de DARES para os recolhimentos do ICMS.

A empresa realizou o pagamento e em seguida requereu á SEFAZ – RR, como em vezes anteriores, a restituição dos valores recolhidos, uma vez que se trata de prestador de serviços médicos e estéticos, não comercializador de produtos e, portanto, não tendo obrigação de recolhimento do ICMS, por total ausência do fato gerador. De fato, não haveria, como não houve circulação de mercadoria, condição essencial para incidência.

No parecer, ao atender aquela diligencia o Auditor Fiscal, também confirmou que o Contribuinte atua na atividade médica ambulatorial restrita a consultas, constatando que os produtos alvos de cobrança de ICMS diferencial de alíquota, são utilizados na prestação de serviço e não destinados á venda.

Em que pese a Lei Complementar nº 116, 31/07/2003, art. 1º, § 2º, item 4 e 4.03 da lista, onde fala.

> Art. 1o O Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza, de competência dos Municípios e do Distrito Federal, tem como fato gerador a prestação de serviços constantes da lista anexa, ainda que esses não se constituam como atividade preponderante do prestador.
> § 2º Ressalvadas as exceções expressas na lista anexa, os serviços nela mencionados não ficam sujeitos ao Imposto Sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS, ainda que sua prestação envolva fornecimento de mercadorias.

Lista de serviços anexa à Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003.

> 4 – Serviços de saúde, assistência médica e congêneres.
> 4.03 – Hospitais, clínicas, laboratórios, sanatórios, manicômios, casas de saúde, prontos-socorros, ambulatórios e congêneres.

Por todo exposto acima e com base no art. 99 do RICMS/RR, **DEFIRO o pedido de restituição**, em desacordo com o parecer da Procuradoria do Estado.

É o voto.

VÍDEOCONFERÊNCIA
SUELLEN CAMPOS DE LIMA
CONSELHEIRA RELATORA

SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é requerente: **A. P. VITTI PAULINO E CIA LTDA – ME,**

RESOLVEM os membros da **CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE FISCAIS DO ESTADO DE RORAIMA,** por maioria de votos, através do voto minerva, conhecer do pedido de restituição, para **deferi-lo**, acompanhando o voto da Relatora a Exmª. Srª. Suellen Campos de Lima, e dos Exmºs. Srs. Conselheiros dos Contribuintes: Franklin da Silva Braid e Sílvia Silvestre dos Santos, nos termos do inciso III, art.21 da Lei 072/1994, em desacordo com o Parecer da Procuraria do Estado. Foram votos vencidos os Exmºs. Srs. Conselheiros, Vilmar Lana Júnior, Adalberto Severo Alves Júnior e Ricardo Petelini Gonçalves, que entendiam pelo indeferimento da restituição.

SALA DAS SESSÕES DA CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS DO ESTADO DE RORAIMA, em Boa Vista – RR, 21 de outubro de 2021.

MANOEL CARLOS BARBOSA ALMEIDA
Vice - Presidente

VÍDEOCONFERÊNCIA
SUELLEN CAMPOS DE LIMA
Conselheira Relatora

VILMAR LANA JUNIOR
Conselheiro

VÍDEOCONFERÊNCIA
RICARDO PETERLINI GONÇALVES
Conselheiro

FRANKLIN DA SILVA BRAID
Conselheiro

ADALBERTO SEVERO ALVES JUNIOR
Conselheira

VÍDEOCONFERÊNCIA
SÍLVIA SILVESTRE DOS SANTOS
Conselheira

VÍDEOCONFERÊNCIA
SANDRO BUENO DOS SANTOS
Procurador do Estado

SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

TERMO DECLARATÓRIO
SESSÃO ATRAVÉS DE VÍDEOCONFERÊNCIA

Aos 21 dias do mês de outubro do ano de dois mil e vinte, às 10h05, foi realizada a 73ª Sessão, no Plenário deste Contencioso, situado na Av. Nossa Senhora da Consolata, nº 472, Centro, nesta cidade de Boa Vista, estiveram presentes os Exmºs. Srs. Conselheiros Representantes Fazendários, e dos Contribuintes, **Vilmar Lana Júnior, Adalberto Severo Alves Júnior** e **Franklin da Silva Braid,** e também estiveram presentes na sala do APP (ZOOM), sob a Presidência do Exmº. Sr. Presidente **Manoel Carlos Barbosa Almeida,** os Exmºs. Srs. Conselheiros Representantes Fazendário, dos Contribuintes e o Procurador do Estado, respectivamente: **Ricardo Peterlini Gonçalves, Suellen Campos de Lima, Sílvia Silvestre dos Santos** e **Sandro Bueno dos Santos**. E para constar, eu, Zanandreia Pereira Mesquita Nogueira, Secretária de Câmara, lavrei o presente termo declaratório, que vai por mim subscrita e confirmada pelo membro presente e demais membros conferencistas.

Manoel Carlos Barbosa Almeida
Vice - Presidente

Zanandreia P. M. Nogueira
Secretária de Câmara